

LA FORMACIÓN JURÍDICO - PRIVADA DE LOS GRANDES IUSPUBLICISTAS ALEMANES

FRANCISCO SOSA WAGNER
Catedrático de Derecho Administrativo
Facultad de Derecho. Universidad de León

I

Cuando se analiza la andadura personal y la formación como juristas de los grandes nombres que conforman la iuspublicística alemana del siglo XIX llama la atención el hecho de que buena parte de ellos velaron armas o hicieron el noviciado en los campos del derecho civil, del romano o, incluso, del mercantil¹.

Veamos casos bien famosos y, a tal efecto, empecemos por los que brindan los apellidos Maurenbrecher y, sobre todo, Albrecht, personas mil veces citadas en nuestros escritos e investigaciones desde hace casi dos siglos. El año 1837 está señalado en la historia del derecho público porque es el de la recensión de Albrecht a Maurenbrecher en la que se perfila la idea de la personalidad jurídica del Estado, traída desde el tranquilo mundo del derecho privado para escapar del dilema (un dilema cargado de pasión, una alternativa estallante) que entrañaba la atribución de la soberanía al rey o al pueblo. Se buscaba por esta vía una instancia neutral, objetiva y abstracta, limpia de adherencias patrimoniales y afinidades jurídico - privadas. La idea de Albrecht era que la concepción privada del Estado tenía consecuencias reaccionarias por lo que era inevitable sustituirla por una nueva, de carácter jurídico - público, liberadora

¹ Así se advierte en mi libro "Maestros alemanes del derecho público" (I), Madrid, 2002, una investigación esta que llega hasta la muerte de Otto Mayer y que espero continuar en un segundo volumen que abarcará hasta los años sesenta del siglo XX. Aprovecho para señalar que esta afición mía a la doctrina alemana procede de la oportunidad que tuve, al finalizar mi licenciatura en Valencia, de proseguir estudios en la Universidad de Tübingen de la mano de Otto Bachof y de Günther Dürig, gracias precisamente al apoyo de inolvidables catedráticos, entre ellos Luis Díez Picazo, a quien tengo desde entonces entre mis Maestros más queridos.

del dualismo entre soberano y pueblo, basada en la idea de la persona jurídica²: el rey ya no es propietario privado del Estado, sino órgano de la persona jurídica y servidor de un todo regulado por la Constitución, acta de nacimiento del Estado como persona jurídica en el que reside la soberanía. De la misma forma, el Parlamento se convertía en un órgano, los funcionarios en servidores del Estado, no del monarca ni del pueblo, explicándose, de paso, la continuidad en el tiempo del Estado y la vinculación a sus decisiones y compromisos adquiridos, más allá de las personas concretas que lo encarnan o lo representan en cada momento histórico³.

¿Quiénes eran estos hombres, quiénes eran Maurenbrecher, el autor del libro, y Albrecht, el de la recensión?

Maurenbrecher descendía de los concesionarios que disfrutaron del privilegio real del correo y estudió Derecho en Bonn, Marburgo, Göttingen y Berlín. Doctor por la Universidad de Greifswald, se habilitó en Munich siendo llamado como catedrático a Bonn. Concentró su actividad en el ámbito del derecho privado (Lehrbuch des gesamten heutigen deutschen Privatrechts, dos tomos, publicados entre los años 1832 y 1834, con alguna edición posterior). Pasó luego, tardíamente, al derecho público y es en esta dedicación en la que se inscribe la publicación de su obra Grundsätze des heutigen deutschen Staatsrechts (1837) que es la recensionada por Albrecht de una forma muy crítica y con quien Maurenbrecher polemizaría en Die deutschen regierenden

² Conectada a su vez con otra, que defiende en la misma recensión, del doble *status* del individuo: de un lado el ámbito de la libertad; de otro, el ámbito de la vinculación, lo que aporta dos dimensiones, la de los derechos del individuo pero también la de sus obligaciones. Son el individuo de un lado, y el ciudadano de otro (fundamento todo ello más tarde asimismo de la teoría de la "Genossenschaft" de Otto von Gierke). A aquél le pertenecen los clásicos derechos fundamentales que no se conceden por el Estado sino que se limita más bien a reconocerlos y a ampararlos, mientras que al ciudadano corresponden los derechos y las obligaciones que solo por su vinculación al Estado le corresponden y, entre ellos, respecto de los primeros, el derecho a intervenir en la administración municipal, en la composición de los jurados, en fin, en las elecciones políticas, todos ellos derechos concedidos por el Estado. Los tres deberes fundamentales serían, por su parte, el de pagar los impuestos, el de asistir a la escuela y el militar. Vide Huber, Deutsche Verfassungsgeschichte, II, 1957, páginas 375 y sgs.

³ Un asunto candente este en la Alemania del tiempo pues en Hannover se discutía si el sucesor en el trono podía desvincularse de las decisiones de su predecesor (la aceptación de una Constitución), origen de la crisis que motiva la expulsión de los "siete de Göttingen". En la doctrina alemana, la literatura es muy abundante. Con carácter general, el libro histórico de F. Schikorski, Die Auseinandersetzung um den Körperschaftsbegriff in der Rechtslehre des 19. Jahrhunderts, 1978, tesis doctoral de su autor, que da un repaso a la idea de corporación desde el derecho romano hasta las grandes aportaciones de Savigny, Puchta, Gerber, Laband y Gierke, aunque poco se entretiene el autor con Albrecht quizás porque este habló del Estado como institución (Anstalt) y no como corporación.

Fürsten und die Souveränität (1839) defendiendo aun con tenacidad la idea patrimonial del Estado. Murió en 1843 con cuarenta años.

Wilhelm Eduard Albrecht procedía de una familia de comerciantes de Elbing⁴ (en la Prusia oriental, hoy una ciudad polaca), incluso sus dos hermanos fueron también comerciantes, estos últimos con ciertas aficiones ciudadanas pues ocuparon puestos de concejales en la Administración municipal. Si Wilhelm Eduard no siguió los pasos mercantiles tan frecuentes en su familia fue por razones de salud, que la tuvo frágil y origen de mil problemas. Destacó en la escuela en historia pero especialmente en latín y griego traduciendo desde muy pequeño sin diccionario e incluso escribiendo con soltura y sin faltas gramaticales. En el semestre de verano de 1818 se matriculó en la Universidad de Königsberg pasando luego a la de Göttingen donde escuchó a Eichhorn (el más famoso germanista de su tiempo) sus clases de Derecho del Estado, de derecho privado y de historia del derecho alemán. Con el profesor, y por una casualidad, haría el joven discípulo una gran amistad, que más allá de lo puramente científico se extendió al ámbito personal y ello llevó a Albrecht a considerar siempre a Eichhorn como su verdadero maestro. Aunque en 1822 ya era doctor en derecho, Albrecht aún albergaba dudas acerca de su verdadera vocación pues vivía muy pendiente de las cuestiones históricas y filosóficas. Con todo, se marcha a Berlín a oír las clases de derecho romano de Savigny y entabla también con él, y gracias a la recomendación de Eichhorn, una relación que continuaría después por medio de cartas y visitas ocasionales. Tras un viaje, entre cultural y sanitario, por el sur de Alemania y Suiza, Albrecht recibe la “*venia legendi*” en Königsberg (1824) con un trabajo sobre la prueba en el derecho alemán antiguo. Sus primeras lecciones, como *Privatdozent* primero y como profesor extraordinario después, se centran en el derecho civil y en el mercantil. En 1829 es ya catedrático en su Facultad dictando lecciones sobre derecho privado y algunas sobre derecho del Estado. Llamado a Göttingen como catedrático, allí se instala a partir de 1830 hasta los sucesos de 1837. Explica derecho civil (sucesiones, cosas, personas...) pero, a partir de 1832, amplía sus enseñanzas al derecho del Estado con alguna incursión en el derecho eclesiástico. Las vacaciones las aprovechaba para viajar por razones de salud pero también científicas, visitando bibliotecas y seminarios de facultades alemanas o francesas (París, sobre todo) y para ejercitarse en el piano que llegó a dominar (como dominaba la joven literatura por la que se sentía muy interesado). En 1837 ha de abandonar Göttingen por los sucesos que se conocen en la historia como la “protesta de los siete de Göttingen”,

⁴ A Albrecht le ha dedicado su tesis doctoral Anke Borsdorff, Wilhelm Eduard Albrecht, Lehrer und Verfechter des Rechts, 1993. Estas palabras *Lehrer* (maestro) y *Verfechter* (defensor) fueron las que pronunció el pastor protestante para definir la personalidad de este hombre ante su cadáver el día de su entierro. Sigo el trabajo de Borsdorff.

trasladándose a Leipzig donde continuó su actividad docente. En un balneario conoce a quien sería su mujer (boda en 1840), una joven cuya familia tenía intenso trato de amistad con Savigny, lo que reforzaría su relación con el sabio llegando a tomar las aguas con él en el balneario de Teplitz. Es Savigny quien se empeña personalmente en que la Universidad de Berlín “llame” a Albrecht, operación en la que implica al mismísimo Alexander von Humboldt que escribe al rey Federico Guillermo IV recomendando su candidatura. Las gestiones se saldan con el éxito pero Albrecht rechaza la oferta, de un lado porque no podrá explicar en Berlín derecho privado sino solo derecho público y porque, además, Albrecht sospecha que tanto interés por parte de Savigny no nace de su consideración científica hacia él sino de la presión de la familia de su mujer que quiere tener en Berlín a la hija y ya joven esposa del profesor de Leipzig . Vendrían después otras ofertas (de Tübingen, de Heidelberg ...) que asimismo rechazaría, e incluso de Göttingen que, en 1848, haría gestiones para revocar el cese de los “siete”. Son curiosos algunos testimonios acerca de su condición como docente que aporta Anke Borsdorff: al parecer, Albrecht poco a poco se iba excitando a lo largo de sus explicaciones hasta llegar a una situación en la que parecía, sobre todo cuando analizaba cuestiones históricas, “como si quisiera sacar de su tumba y resucitar unas instituciones que llevaban ya mucho tiempo muertas” (pág. 65).

¿Qué pasó en realidad en Göttingen cuando se expulsó a los “siete” en 1837? Por medio de una norma (Patente real de Ernesto Augusto de 1 de noviembre de 1837)⁵ se liberaba a los funcionarios de su juramento a la Constitución de Hannover de 1833. El asunto ocasionó una diatriba de largo alcance porque (y es de ver cómo afinaban los juristas del momento) o bien la Patente derogaba la Constitución, en cuyo caso la liberación del juramento era absurda porque no tenía objeto ya que decaían también los juramentos a ella realizados, o bien la Patente no había podido alterar la normal vigencia de la Constitución, en cuyo caso los juramentos por ella ordenados y en efecto realizados no podían verse afectados pues, en tal caso, el rey no era competente para disponer acerca de la liberación del juramento de los funcionarios. La Patente, no obstante, llamaba a cada funcionario a pronunciarse acerca de su vinculación al juramento. Todo ello se mezclaba con el hecho de que se trataa en rigor de un doble juramento,

⁵ Por cierto redactada con el apoyo técnico de un dictamen del catedrático de Göttingen Justus Christoph Leist (1770 - 1857). Este hombre estudió en la misma Universidad, se doctoró allí, empezó a explicar derecho romano, fue llamado a la Administración a Viena y de allí pasó a Hannover como profesor extraordinario para figurar luego como ordinario escribiendo un Lehrbuch des deutschen Staatsrechts. Anduvo siempre cerca del poder, incluso en encomiendas diplomáticas (en Roma, parlamentando con Consalvi, el secretario de Estado de Pío VII), y por ello aparece como el redactor de la Patente de 1 de noviembre de 1837 que declaró extinguida la Constitución. Datos extraídos de la Allgemeine Deutsche Biographie XVIII, páginas 226 y sgs.

de fidelidad al monarca, pero también de observancia de la Constitución. El primero se entendía sin embargo como adhesión, no a la persona concreta del monarca, sino al Estado en su sentido institucional. En tal caso, el monarca constitucional no podía disponer sobre la obligación de juramento sencillamente porque en el Estado constitucional no se permitía un poder tan amplio del monarca (concebido en los términos de vincular y de desvincular libremente), de donde el mandato de la Patente relativo a considerar desvinculados de su juramento a los funcionarios no podía tener el más mínimo efecto. Así pues, el juramento estaba en vigor y por ello los funcionarios estaban legitimados para resistir y ofrecer resistencia al *golpe de Estado* real.

El asunto, espinosísimo como se ve, encuentra un adecuado caldo de cultivo (de contestación) en la Universidad de Göttingen en el que adquieren especial protagonismo Albrecht, los historiadores Dahlmann y Gervinus, los germanistas Jacob y Wilhelm Grimm, el orientalista Ewald y el físico Weber. Los siete, después de intentar sin éxito que fueran los órganos universitarios de gobierno quienes se opusieran al atropello constitucional, redactaron un escrito en virtud del cual proclamaron su vinculación al juramento realizado a la Constitución de 1833, actitud esta levantisca que a la sazón se consideraba impropia de personas de alto rango social y, además, de gran predicamento universitario y profesional. Se mezclaba la proclama de los siete profesores con el hecho de que la Universidad, de acuerdo con la Constitución estamental restablecida de 1819, debía elegir a sus representantes. Los “siete” entendieron que esta elección no era posible y que la misma ni podía celebrarse ni podrían tener un nombramiento legal quienes, en su caso, fueran elegidos, ni los actos que de la Asamblea estamental emanaran podrían ser considerados conforme a la legalidad, incluida la posible aprobación de una Constitución. Se trataba pues de una rebelión en toda regla por más que sus protagonistas quisieran eliminar cualquier coloración política a su acción declarando que solo se hallaba inspirada por “principios morales”. El asunto es conocido por la prensa y llega, claro es, a conocimiento del monarca que pide “mano dura” para ellos como autores de un delito de alta traición. Son las autoridades académicas las que moderan al rey advirtiéndole de que un procedimiento penal contra los profesores se vería abocado al fracaso mientras que la simple destitución universitaria (controvertida pero posible en un Ordenamiento que no reconocía la inamovilidad más que de los jueces) haría menos ruido y sería igualmente eficaz. Así se hizo y los “siete” dejaron simplemente de cobrar. Acudieron al juez civil para exigir “el pago de sus honorarios” y, ante la demanda, es el rey mismo, en un acto más bien insólito, quien pide que se rechace el escrito a *limine*. Si así se hubiera hecho, los “siete” hubieran podido dirigirse a otras instancias superiores, incluido el *Bundestag*, en aplicación del Acta de Viena que prohibía la denegación de justicia. El gobierno, más fino, decide plantear un conflicto de competencias al juez alegando que no se trataba de una cuestión civil y que por tanto la vía jurisdiccional propiamente dicha estaba cerrada para

ellos. La treta era óptima porque el órgano que había de decidir tal conflicto había desaparecido como consecuencia precisamente de la derogación de la Constitución, por lo que mal podía resolverla. Y así quedó hasta que en 1841 se constituyó, de acuerdo con una modificación legal, un órgano componedor de tales conflictos que resolvió en el sentido de que la reclamación de los profesores no era una cuestión civil y que, por ello, la destitución de un funcionario no se hallaba sometida al control judicial.

Lo curioso de la reuelta de Göttingen (además de este tratamiento procesal tan moderno) es que desencadenó una oleada de adhesiones a la causa de los profesores represaliados y de condena a la acción despótica del gobierno de Hannover en toda Alemania. Los siete se encargaron con habilidad de airear su caso en publicaciones e intervenciones públicas con lo que la agitación se mantuvo durante algún tiempo. Todos ellos quisieron resaltar, bajo la inspiración de Albrecht, que esta “resistencia” no tenía nada que ver con la que encontraba su apoyo en el derecho natural o en los dogmas eclesiásticos, sino en la nueva concepción constitucional que obligaba a los particulares a oponerse y presentar batalla a todo aquello que supusiera el vaciamiento de las prescripciones constitucionales, aunque estas vinieran propiciadas por las más altas instancias ya que la ley y la Constitución debían regir como únicas medidas válidas para las conductas políticas. Los “siete” jamás quisieron levantarse contra el Estado ni tampoco contra la monarquía, no era pues una lucha por el poder ni siquiera por el poder del pueblo sino únicamente contra la arbitrariedad de un monarca, una lucha pues por el derecho y por la absoluta primacía de la Constitución, para todo lo cual sirvió de buen apoyo la concepción de Albrecht sobre la personalidad jurídica del Estado, que desarrolla (nótese) ese mismo año de 1837.

Y este es el asunto famoso y bien controvertido a que dio lugar la actitud gallarda y valiente de siete catedráticos en la primera mitad del siglo, convirtiéndose de esta forma, como conciencia del espíritu de la época, en referencia obligada para el liberalismo nacional que habría de conocer su máxima tensión en el año 1848 y en Frankfurt, donde se encuentra también Albrecht. Volveremos sobre su trabajo como parlamentario.

Sepamos, antes de abandonarle por ahora, que las circunstancias políticas conflictivas perseguirían a Albrecht pues, de nuevo en 1850, cuando estaba de catedrático en Leipzig, tuvo que contemplar cómo el gobierno sajón suspendía la constitución de 1848, abolía la libertad de prensa y volvía al sistema estamental parlamentario de 1831, es decir, el mismo fenómeno que había vivido en Göttingen unos años antes. Albrecht califica la medida como una clara violación constitucional y promueve una reunión universitaria para rechazar cualquier participación de la Universidad en la cámara parlamentaria (la constitución restituida permitía enviar un representante a la primera cámara). Lo

hace además con determinación de suerte que cuando alguien argumenta que los órganos universitarios no deben aprobar resoluciones políticas, Albrecht contesta que no se está ni ante una cuestión política ni ante una cuestión de partido “sino ante un problema jurídico”. Albrecht gana y no sólo se vota en contra de la participación universitaria sino que además es el encargado de redactar una explicación del voto y del acuerdo adoptados. Pero los enredos continuaron y, como resultado de ellos, Albrecht fue poco a poco quedándose solo, teniendo que soportar al final una reprimenda del ministro de Educación. Busca una salida en Berlín que no llega a formalizarse, su actividad académica queda reducida a la mínima expresión, y en 1868 se jubila (su mujer ha muerto poco antes víctima de una epidemia de cólera). Ya fuera del servicio activo, le busca el rey de Sajonia para nombrarle miembro de la primera cámara. Albrecht acepta y se traslada a Dresden pero apenas interviene ejerciendo sus funciones con visible distancia y poco interés. En Leipzig vuelve alguna vez a las clases, por invitación de su discípulo y ahora colega Gerber (del que hablaré más adelante), pasea por la ciudad, sigue las novedades literarias, toca el piano (pocas horas antes de su fallecimiento interpretaba algunas fantasías en este instrumento) muriendo en medio de un reconocimiento distante el 22 de mayo de 1876.

Albrecht dejó escrita prácticamente una sola obra: Die Gewere als Grundlage des älteren deutschen Sachenrechts (es decir, está dedicada a la posesión) publicada en 1828. Y su famosa recensión a Maurenbrecher, en realidad un trabajo denso, autónomo, que tan sólo se escribe “con ocasión de la obra de Maurenbrecher”, tal como acertadamente sostiene Borsdorff (pág. 298), utilizándolo pues como pretexto al que saca formidable partido. Puede decirse que Albrecht expresó todo el zumo de su pensamiento en las cuatro gotas de su recensión famosa acertando a limpiar de lugares comunes y de beaterías el desván en el que dormitaba la teoría del Estado, llenándolo de una luz que era acaso vieja pero bien sutil.

II

Abordemos ahora uno de los más grandes nombres del derecho público alemán, especialmente del vinculado al *Reich* fundado por Bismarck. Me refiero a Paul Laband.

Nació Laband en Breslau el 24 de mayo de 1838⁶. Interesado ya en los sucesos que conmovieron a Europa en 1848, y después de los estudios en el *Gimnasio*,

⁶ Es indispensable su obra Lebenserinnerungen, 1918, que es posible consultar con facilidad ahora como comienzo de los cinco tomos Laband. Abhandlungen und Rezensionen, 1980 - 1983 y, en concreto, en el tomo I, páginas 5 y sgs. Prácticamente todos los autores que han

en abril de 1855 se matricula en la facultad de Derecho de la Universidad de Breslau. La asignatura fundamental en el plan de estudios que hubo de seguir era el derecho romano que explicaba Teodoro Mommsen. Pero no tiene buen recuerdo el nuevo estudiante del sabio porque le acusa de descuidar sus clases, aburridas y precipitadas, en beneficio exclusivo de la gran obra que se hallaba escribiendo. Y no tiene tampoco buen recuerdo de la imagen que se le transmitía: él había imaginado al jurista como un fiscal que descubre las maldades de un monstruo, o como un defensor que salva a un inocente, en fin, como un diputado que logra iluminar las ventajas y los inconvenientes de un proyecto de ley. Y, en lugar de todo esto, lo que encuentra es el texto de las Doce Tablas, cuya conexión con todo lo anterior no entiende.

La decisión es radical: comunica a su padre que quiere abandonar los estudios de derecho. El padre le pide calma y le recomienda que se matricule en otra Universidad: salir de Breslau le vendrá bien, liberarse de la tutela familiar y del estrecho círculo de amistades hasta entonces mantenidas, sólo ventajas le reportarán en su formación. El hijo está encantado pues siempre había deseado escapar del ambiente de su ciudad natal, pero nunca se hubiera atrevido a proponerlo. Hay muchas dudas acerca de la ciudad a escoger, el padre pide consejos y pareceres, también debe convencer a la esposa renuente, a la madre que no quiere perder tan pronto al hijo, pero al cabo se conviene que Heidelberg es la ciudad idónea. A finales de septiembre de 1855 Paul Laband sale de Breslau en dirección a la histórica ciudad universitaria.

Heidelberg es una pequeña ciudad arracimada en torno a la montaña, de una hermosura, le dice a su madre, "que ningún pintor podría expresar". Le entusiasman sobremanera la vista sobre el Neckar y las que se pueden contemplar desde el castillo, cuyas ruinas son las más maravillosas de Alemania. Cuando hace buen tiempo por las noches, se coge el Corpus Iuris y se va andando por la ciudad, la disfruta, se para, lee en algún sitio... En una ocasión se acerca a su casa entonando una canción, lo que estaba prohibido porque alteraba el descanso nocturno (algo así como en las ciudades españolas actuales), y por ello es denunciado ante el juez universitario que le impone una multa: "ha sido -contaría más tarde- la única vez que he sido sancionado en mi vida y la razón fue esta curiosa infracción".

Las clases que oye sobre Pandectas (von Vangerow) y sobre historia alemana (Häusser) le entusiasman. Von Vangerow es un gran maestro para el joven estudiante: "su discurso, sus vivas explicaciones, su dominio de la lengua, su

contado posteriormente su vida parten de este escrito sin aportar datos sustanciales que no se hallen en él contenidos. No obstante, debe verse Wilhelm Ebel, Deutsches Recht und deutscher Staat. Otto von Gierke - Paul Laband en Leben und Leistung (zur 150-Jahrfeier der dt. Burschenschaft) 1965, páginas 85 y sgs.

transparente claridad, todo ello es indescriptible". Es Vangerow, dice a sus padres por carta, quien le ha enseñado a ver en la jurisprudencia una ciencia, cabalmente "la ciencia de la razón y la hija de la agudeza", quien le ha ganado para el derecho romano. No falta a sus lecciones más que una vez: para asistir en Stuttgart a una representación que se ofrecía del "Don Juan" de Mozart en conmemoración del centenario de su nacimiento.

Durante el segundo semestre asiste a las clases de derecho privado alemán que daba Renaud y a las de derecho público que impartía Robert von Mohl, que quedó muy por debajo de sus esperanzas. Pero sigue viajando cuando la ocasión se le presenta: a Baden donde incluso apuesta sus dineros y, más tarde, en compañía de un amigo, se pasea por Suiza, desde donde vuelve a Breslau pasando por Innsbruck, Munich, Nürnberg. Los ojos bien abiertos por la curiosidad le acompañaban.

Existía en el mundo universitario de la época el prejuicio según el cual Berlín era la mejor facultad de Derecho en el mundo de habla alemana y, por ello, el joven estudiante se traslada allí donde se encuentra con una plantilla de profesores que, muy lejos de la idea que de ellos se tenía, no le agrada en absoluto. Salva las lecciones de Julius Stahl, catedrático de derecho eclesiástico, político y filosofía del derecho, hombre muy influyente en la Iglesia protestante, pero no le gusta tampoco nada el personaje "por su pensamiento muy reaccionario y por su santurronería". Los conciertos a los que asiste o las representaciones teatrales no son suficientes para hacerle olvidar el Neckar y las callejas de Heidelberg. De vuelta en Breslau, el día 23 de marzo de 1858 tiene lugar su examen oral para la obtención del título de doctor y, después, el 1 de mayo, la discusión pública que se exigía con los oponentes y en la que era obligado el uso de la lengua latina. Aunque las intervenciones estaban todas más o menos arregladas de antemano, Laband tuvo que enfrentarse a algunas no expresamente previstas sin que le acarrearán mayores complicaciones. Tras un discurso del decano, recibió el "summos in iure honores" y con ello se convirtió en "doctor en los dos derechos". En casa de sus padres se celebró la comida en la que participaron, junto al decano y algunos catedráticos de la facultad, los oponentes y sus amigos más íntimos. Habían pasado sólo seis semestres como estudiante pero Laband confiesa que le hubiera gustado ampliar algo más sus estudios, en Leipzig o en Göttingen, no lo hizo sin embargo por aliviar a su padre de la carga económica que ello suponía.

Pero para seguir la carrera jurídica propiamente dicha aún le faltaban dos exámenes más: el de "Referendar" y el de "Assessor" aunque su título de doctor le facultaba para ser admitido en el servicio de la justicia prusiana. Y, en efecto, fue asignado al tribunal de la ciudad en Breslau donde normalmente las personas en su situación eran empleados como secretarios de actas pero él tuvo suerte pues su superior le dejaba redactar proyectos de sentencias y otros

documentos, tarea con la que aprendió mucho. El primer consejo que recibiría en el tribunal, procedente de un magistrado experimentado, sería el siguiente: “olvide usted por favor todo lo que ha estudiado en la Universidad”.

Pero Laband atiende también a la redacción de trabajos de carácter científico y alguno de ellos, aceptado para su publicación en una revista especializada, es poco tiempo después citado en el System des deutschen Privatrechts de Gerber, cuya influencia sobre Laband fue determinante. Detengámonos un momento en este nombre de tantas resonancias: Gerber nació en 1823 y adquiere la “*venia legendi*” en 1844 en la Universidad de Jena. Fue llamado como catedrático a Erlangen, a Tübingen, a Jena y a Leipzig, como sucesor de Albrecht. Su gran renombre como profesor especializado en derecho privado y público y en derecho eclesiástico le sirvió para ser designado ministro de educación en Sajonia alcanzando el máximo puesto político en 1891 cuando fue ascendido a presidente del gobierno de ese Estado (año por cierto de su muerte en Dresden). Bajo el influjo de la pandectística, Gerber desarrolla su propio sistema que en su idea debía estar dominado por el “principio jurídico”, de ahí su obra Das wissenschaftliche Prinzip des gemeinen deutschen Privatrechts, que es de 1846. Tanto el derecho privado como el derecho público se construyen por él como “un sistema de posibilidades de la voluntad” definiendo por ello el *Staatsrecht* como “la doctrina de la voluntad del Estado”. Gerber fue muy conservador por lo que siempre mantuvo la subordinación del parlamento y de los ciudadanos bajo la idea del “principio monárquico”. Esto no le impidió acometer, como gobernante, importantes reformas secularizando la enseñanza, regulando la inspección del Estado sobre el sistema escolar, mejorando la condición de los maestros, estableciendo la enseñanza obligatoria, importante en un Estado que se desarrollaba económicamente, creando cátedras nuevas en las facultades y llamando a ellas a profesores de talla internacional, construyendo nuevos edificios etc, de su época y de su labor procede la denominación de la Universidad de Dresden como “Universidad técnica”, nombre que aún hoy conserva. Sus obras capitales son System des deutschen Privatrechts (1848 / 1849), Grundzüge eines Systems des deutschen Staatsrechts (1865 y sucesivas ediciones) y Über öffentliche Rechte (1852).

Volvamos a Laband, cuyo segundo trabajo tiene su origen en un dictamen de derecho mercantil que se ve obligado a redactar, vía por la que se pone en contacto con Otto Stobbe, profesor y especialista en contratos y en las fuentes del derecho alemán. Es Stobbe quien resueltamente le aconseja que se dedique a la Universidad pero que no cultive el derecho romano sino el alemán. Y así empieza, metido todo el tiempo que puede en los archivos de Breslau, donde con muchas dificultades recoge materiales que luego utilizaría en sus publicaciones. Laband consigue descubrir en el desván de uno de los edificios judiciales una colección de libros que abarcaban los siglos XIV al XIX y donde

se contenía preciosa documentación sobre la historia del derecho, la historia de la ciudad y también de las familias de Breslau y sus pleitos.

Tres años se dedicó a la actividad práctica, al cabo de los cuales se planteó la cuestión de continuar en ella o, por el contrario, iniciar la andadura académica. Ofertas tentadoras no le faltaban, incluso un puesto de juez estuvo pronto a su disposición, pero el tirón de la investigación y del trabajo universitario era muy fuerte y a ello coadyuvaba el consejo de Stobbe, muy contrario al de su padre y también de su madre que no quería sufrir su ausencia.

La decisión de Laband es firme: intentaría la carrera académica, pese a sus incertidumbres y a la inseguridad de la misma. Hay que obtener la “*venia legendi*”. La cuestión era seleccionar el lugar. Breslau era una Universidad muy provinciana y el mismo Stobbe le aconsejaba marchar fuera. Con una carta de recomendación salió para Berlín donde fue bien recibido por los catedráticos, algunos de los cuales, no obstante, le señalaron Leipzig como el lugar idóneo. Allí le acoge con amabilidad y grandes promesas Albrecht y en sus brazos académicos hubiera caído si, de vuelta en Breslau, no hubiera recibido una propuesta más seductora para él desde su querida Heidelberg. Temeroso de no tener éxito en su empresa universitaria, intenta asegurar un puesto en Breslau en la Administración y al efecto cursa la pertinente petición que le es rechazada por el ministro.

La suerte está ya echada: a Heidelberg. Allí recurre a sus trabajos históricos antes citados y es este material, convenientemente elaborado, el que le sirve para presentarlo como “escrito de habilitación” bajo el título de Beiträge zur Kunde des Schwabenspiegels, una obra recopilada en el siglo XIII por un autor desconocido que trataba de contener todo el derecho alemán y las opiniones de los autores más destacados, entre ellos, por cierto, el de nuestro San Raimundo de Peñafort. Tanto la facultad como el ministerio en Karlsruhe dan su autorización inicial. Los catedráticos le recuerdan como alumno, le prestan todo tipo de ayuda, le dan las mejores palabras... Hay algunas dificultades burocráticas que poco a poco se superan y, al fin, tiene lugar la defensa de su trabajo teniendo como oponentes a Goldschmidt⁷ y a Vering⁸ el día 31 de julio de 1861. Por fin puede dictar sus cursos oficialmente en la Universidad a la que había llegado como estudiante y anuncia, en el tablón correspondiente, para el semestre de invierno uno sobre historia alemana del Estado y del Derecho. En

⁷ Reputado especialmente como mercantilista, autor de un Handbuch des Handelsrechts (a partir de 1864) que conoció muchas ediciones y de una Universalgeschichte des Handelsrechts, 1891.

⁸ Canonista, es autor de un Lehrbuch des katholischen, orientalischen und protestantischen Kirchenrechts muy manejado a lo largo del siglo.

la Universidad alemana de entonces, muy lejos aún de la lógica burocratización posterior, los alumnos se apuntaban en una hoja a un horario que, en este caso, el nuevo docente había fijado entre las dos y las tres. Esperaba ansioso la avalancha estudiantil pero no apareció nadie. Lo mismo ocurrió el segundo día y el tercero. El cuarto observaba desde la ventana ya claramente inquieto y con el mismo resultado desesperanzador. Al fin, el quinto día, un joven puso su nombre en la página en blanco y a él siguieron unos pocos más. Las lecciones podían empezar y empezaron en efecto con tal éxito que en los semestres siguientes el número de matriculados aumentó considerablemente e incluso fue requerido para dar clases particulares lo que supuso para él un alivio económico de consideración.

Escribía mucho: sobre los jurados, sobre la situación jurídica de las mujeres entre los romanos y los germanos, y sobre una cuestión de historia del derecho mercantil a petición del antes citado Goldschmidt: a saber, la llamada “tabla amalfitana”, un documento de especial interés para la historia del derecho marítimo y de sociedades⁹.

Había en la vida cultural del Heidelberg de la época una sociedad llamada “Referendaria” que acogía a jóvenes investigadores de todas las ramas del saber: juristas, filósofos, científicos, médicos etc que compartían en sus reuniones sus preocupaciones intelectuales y los resultados de sus investigaciones. Allí aprendió mucho Laband y recordó lo que Goethe enseñaba: “lo que uno es, se lo debe a otros”.

En el semestre de invierno 1863 / 64 hay un cambio importante en su vida. El dos de febrero de 1864 recibe la oferta de una cátedra en Königsberg con seiscientos táleros como sueldo (luego aumentados a ochocientos). Tanto Stobbe como Vangerow y Goldschmidt le aconsejan que acepte la propuesta y él, muy nervioso y preocupado por nimiedades, así lo hace. La despedida de Heidelberg no es fácil porque aquí “he vivido de forma muy agradable y me han mimado, he encontrado amistad e incluso amor”, dice en carta a sus padres.

En abril de 1864, concretamente el día 11, llega a Königsberg como catedrático extraordinario (no sería ordinario hasta el 7 de abril de 1866). Añora en principio Heidelberg pero, en cuanto encuentra una casa adecuada, empieza a aclimatarse aunque lamentando la pobreza de la biblioteca de la facultad. Pronto, en el siguiente semestre (el del invierno de 1864/65) será invitado permanente en todo tipo de festejos. Tantos que le abruman y por ello agradece sobremanera los días que puede pasar en casa sin compromiso alguno. Las relaciones con los colegas en la facultad eran excelentes sin sombra de

⁹ Das Seerecht von Amalfi, 1864. Hoy en Laband. Abhandlungen... cit. IV, 2 y sgs.

envidias ni celos ni divisiones. Y fuera de ella trata a Ludwig Friedländer¹⁰, al cirujano Wagner, a los químicos Werther y Gräbe, al matemático Richelot, al filólogo Jordan, al historiador Maurenbrecher (hijo del jurista Romeo Maurenbrecher)... Pronuncia una conferencia para el gran público en una sociedad local sobre los gremios de artesanos en la Edad Media (que luego publica) y obtiene un gran éxito y, lo que resultó para él más sorprendente, una enorme popularidad. Imprudencia grande la suya ésta de quedar tan bien porque en 1867 se le pide otra, muy inoportuna, pues está metido en trabajos científicos de más altos vuelos. Escoge “los asentamientos en la Alemania oriental” y encantó a un público ciertamente aficionado a este tipo de ceremonias.

Pero no se dedicaba Laband por cierto tan solo a trabajos de divulgación. Junto a ellos labraba con paciencia sus aportaciones científicas de mayor calado. En primer lugar se ocupaba de cuestiones jurídico - mercantiles¹¹ (sobre la representación, el derecho de retención¹², el transporte interior por barco¹³) pero, sobre todo, de historia del derecho privado alemán. Se acostumbraba entonces en las Universidades prusianas que los catedráticos, para poder ocupar cargos como los de decano o rector, tenían que sufrir una especie de “segunda habilitación”. Laband pasa el trámite con un trabajo al que puso el título “Iura prutenorum”. A él siguen aportaciones realizadas sobre fuentes medievales acerca del derecho patrimonial (Die vermögensrechtlichen Klagen) que, publicadas en un libro (Königsberg, 1869), es recibido con unánime aplauso de la doctrina. Ese mismo año sale Die Magderburger Rechtsquellen y asimismo otro trabajo sobre la naturaleza jurídica de la expropiación¹⁴.

¹⁰Filólogo y arqueólogo, catedrático en Königsberg hasta casi finales de siglo, fue un gran especialista en Homero, comentarista de Marcial, de Juvenal y otros clásicos. Tiene un libro de memorias que se llama Erinnerungen, Reden und Studien, 1905.

¹¹ Por ejemplo, Die Lehre von den Mäklern, mit besonderer Berücksichtigung des Entwurfs zum deutschen Handelsgesetzbuch, hoy en Laband. Abhandlungen ... cit., V, páginas 235 y sgs o Die Stellvertretung bei dem Abschluß von Rechtsgeschäften nach dem Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuch, Laband. Abhandlungen ... cit., IV, páginas 183 y sgs.

¹² Das kaufmannische Pfand- und Retentionsrecht en Laband. Abhandlungen... cit. IV, páginas 45 y sgs.

¹³ Über den Entwurf eines Gesetzes zur Regelung der Verhältnisse der Fluß- und Binnenschifffahrt hoy en Laband. Abhandlungen... cit. IV, páginas 243 y sgs.

¹⁴ Die rechtliche Natur des Retrakts und der Expropriation, hoy en Laband. Abhandlungen... cit. I, páginas 1 y sgs.

Como consecuencia de la ausencia de los colegas que se ocupaban del derecho del Estado, que eran Kaltenborn¹⁵ y John¹⁶, a partir del semestre de invierno de 1866 empieza a explicar él esta rama del Derecho público. Sin ningún interés, según anota, pues lo que le había oído a Mohl en Heidelberg le había parecido muy aburrido y allí se consideraba esta disciplina como secundaria. La explica pues porque nadie lo hacía y apoyándose en textos que juzgaba insuficientes.

Pero se produce un acontecimiento político que cambia por completo su visión: la fundación de la Federación alemana del Norte implica un vuelco en el derecho público alemán. Por ello, en el semestre de verano de 1868, dicta sus lecciones sobre esta materia, no sobre la base de explicaciones históricas y políticas, sino estrictamente jurídicas, con apoyo ahora en la Constitución del Norte de Alemania (*Norddeutsche Bundesverfassung*). Empieza a nacer así un nuevo método y ello hace que sus investigaciones históricas y jurídico - mercantiles pasen a un segundo plano. A partir de ahí el *Staatsrecht* sería su única preocupación científica, consciente de que, como decía Goethe, sólo quien acierta a limitar los asuntos se convierte en maestro.

Su fama crece y se asienta. Es por la Pascua de 1868 cuando recibe la oferta de una cátedra en Freiburg que, en seguida, es conocida por las autoridades ministeriales en Königsberg que le ofrecen un aumento de sueldo (hasta mil doscientos táleros) para que permanezca en esta Universidad. Pero la oferta (también tentadora) de Freiburg se mantiene en pie. Había que decidir. Laband valora la situación: en Königsberg se encuentra bien, tiene excelentes amistades, algún amorío que vela..., en Freiburg, por el contrario, no conoce a nadie y además hay un ambiente clerical en la ciudad y una cierta animadversión contra los prusianos, muy viva después de la guerra de 1866.

Se queda pues en Königsberg.

Ahora bien, el joven catedrático no quiere pasar la vida en Königsberg. Entre los inconvenientes de la ciudad cita sus malas comunicaciones, su pobre biblioteca, el carácter provinciano de la Universidad, el reducido número de estudiantes... No ha de esperar mucho. En diciembre de 1871 recibe una nueva oferta, esta vez desde Estrasburgo. Laband no se anda por las ramas: pide dos mil quinientos táleros. En Königsberg se le despide con tristeza pero con todos los honores: por parte de los colegas, también por parte de los estudiantes que le

¹⁵ El baron de Kaltenborn escribió sobre cuestiones de derecho internacional, eclesiástico y constitucional.

¹⁶ John se dedicó preferentemente al derecho penal y tuvo también relevancia en la política como diputado progresista en la Cámara prusiana.

organizan una fiesta bien hermosa y le dan, con ocasión de su última lección, una gran ovación puestos en pie.

El 20 de abril de 1872 llega a Estrasburgo. Estamos en una ciudad de resonancias muy patrióticas para los alemanes en aquellas fechas. La guerra franco-prusiana acabó en Sedán el día 2 de septiembre de 1870. Hasta el emperador francés es hecho prisionero. Se proclama la república unos días después y el 28 de enero de 1871 París se rinde. En febrero se acuerda una paz preliminar en Versalles y en marzo desfilan las tropas alemanas durante veinticuatro horas por las calles de la capital francesa. En mayo se firma en Frankfurt el tratado de paz por el que, entre otras cesiones y compensaciones, Alsacia y Lorena pasan al territorio alemán. Entretanto se ha fundado el Imperio alemán (*das Deutsche Reich*) en los salones de Versalles (coronación del emperador el 18 de enero de 1871), no por acuerdo entre las fuerzas políticas o por una revolución popular, como los liberales habían soñado durante decenios, sino sobre la fuerza de las armas, tal como Bismarck había pronosticado y urdido.

Un problema constitucional de primer orden fue siempre la situación jurídico - política de Alsacia - Lorena. Este territorio (que era el de los departamentos franceses de *Haut-Rhin*, *Bas-Rhin* y *Lorraine*) quedó constituido como *Reichsland*, es decir, como espacio administrado directamente por el *Reich*, descartándose así, por deseo de Bismarck, otras soluciones que habían sido barajadas como las de unirlo a Prusia o anexionarlo a los Estados alemanes vecinos de Baden o Baviera, incluso declararlo reino independiente con un monarca extraído de alguna casa reinante alemana (aprovechando la gran oferta de príncipes que a la sazón existía). Se formó así el *Reichsland* de Alsacia - Lorena no como un Estado miembro del *Reich* sino como una simple corporación territorial que solo con el paso del tiempo fue adquiriendo una cierta autonomía. La autoridad suprema la ostentaba el *Kaiser* que ejercía sus competencias de acuerdo con el *Bundesrat* quedando el *Bundestag* limitado, por lo que a dicho territorio se refería, al ejercicio de un vago control político. Una solución institucional esta que tenía carácter provisional pues, para un futuro normalizado, se preveía la aprobación de una constitución.

Allí, en la flamante ciudad alemana de Estrasburgo, Laband, por tener muchas dificultades para encontrar una vivienda, se instala en un hotel muy modesto y cuando al fin encuentra casa ha de abandonarla al constatar que no le caben en ella los libros que traía desde Königsberg.

En mayo de ese año 1872 se abrió la Universidad con unas fiestas que duraron varios días. Doscientos alumnos se matricularon, Laband tenía tan solo nueve mientras en Königsberg visitaban sus clases unos cincuenta. Con todo, la cifra en Estrasburgo subió considerablemente en los siguientes semestres.

Laband participa en la redacción de los Estatutos y toma parte en muchas asambleas y órganos colegiados. Se relaciona intensamente con los profesores de lengua alemana llamados al mismo tiempo que él pero tardará algún tiempo en formarse una sociedad con sus invitaciones y formalidades. Cuando se logre, Laband se quejará del mucho tiempo que pierde en ellas pero publica Das Finanzrecht des Deutschen Reiches¹⁷. Por allí andan Binding en derecho penal, Sohm en Eclesiástico, Brunner, Derecho alemán, Gustav Schmoller, Ciencia del Estado, Edgar Loening, Derecho Administrativo (luego llegaría Otto Mayer).

Ha llegado el momento del Staatsrecht. Después de sus trabajos sobre el derecho presupuestario y, tras la fundación del Reich, son muchos los que le piden que escriba un tratado sobre el nuevo derecho público. Recibe desde Tübingen una oferta editorial que le mete ya de lleno en la redacción de la obra, continuamente interrumpida por las clases, la asistencia a todo tipo de reuniones universitarias, exámenes y otros compromisos propios del oficio profesoral. En el verano de 1875 viaja personalmente a Tübingen a entregar el manuscrito que sale como libro en enero de 1876. El éxito es tan grande que puede constatar el autor que hasta el Príncipe heredero lo conoce de memoria.

Esta obra le hará famoso, le convertirá en “el jurista” del Estado nacido de la nueva Constitución, pero sus raíces, como hemos visto, la formación básica que le permitió llegar al ámbito del derecho público con su gran soltura y su grandísima brillantez, estuvo en el derecho privado y en la Historia del derecho privado alemán.

III

El último gran jurista que quiero destacar aquí es Otto Mayer, nacido en Fürth, ciudad próxima a Erlangen y Nürnberg. Hijo de un farmacéutico acomodado, su vocación no admitió vacilaciones: siempre quiso estudiar Derecho. ¿Dónde? Pues bien cerca: en Erlangen. Allí escucha las clases de derecho romano de

¹⁷ Hoy en Laband. Abhandlungen ... cit., V, páginas 1 y sgs. Del mismo asunto: Das Budgetrecht nach den Bestimmungen der preussischen Verfassungs-Urkunde unter Berücksichtigung der Verfassung des norddeutschen Bundes, hoy en Laband. Abhandlungen... cit., V, páginas 131 y sgs donde plantea los problemas sobre la ley formal y la ley material que ya hemos visto. Hay que decir que, antes, en 1862, Laband había dado a conocer su tesis presupuestaria (básicamente: los diputados no tienen absoluta libertad para aprobar o rechazar los gastos del Estado cuando estos son consecuencia de obligaciones legales) en un trabajo que no leyó prácticamente nadie pues se publicó en un periódico, *Kreuzzeitung*, portavoz de los intereses conservadores prusianos, de escasísima circulación, y por cierto para el mismo Laband “odioso” en líneas generales. Vide Lebenserinnerungen ... cit. páginas 50 y sgs.

Stintzing¹⁸ y de derecho político de Marquardsen¹⁹, forma parte de una asociación de estudiantes y deja correr el tiempo como un auténtico “hijo de mamá”, según su propia expresión²⁰.

El semestre de verano de 1866 lo cursa en Heidelberg donde es alumno de Renaud²¹ y de Mittermaier²². También de Bluntschli y de Zöpfl a quienes califica de aburridos y a quienes por ello abandona pronto como oyente²³. Cuando llega el otoño hace algo infrecuente en los estudiantes alemanes del sur, se marcha a Berlín donde se inicia en el estudio de Hegel, a quien le cuesta entender pero

¹⁸ Fue abogado, catedrático en Heidelberg y en Erlangen, simultaneó su profesión de romanista con la de escritor y gran estudioso de la literatura. Dejó obras como Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft, varias ediciones; Geschichte der populären Literatur des römischkanonischen Rechts in Deutschland, 1867, y Friedrich Karl von Savigny, 1862. Murió de una caída en 1883.

¹⁹ Además de catedrático, fue Marquardsen diputado de la Cámara bávara y, desde 1871, de la del Imperio. Cofundador de la Kritische Zeitschrift für die gesamte Rechtswissenschaft, dejó también numerosas obras, algunas sobre derecho inglés.

²⁰ Para la vida de Otto Mayer es indispensable manejar su propio autorretrato publicado en el por tantos conceptos interesante libro Die Rechtswissenschaft der Gegenwart in Selbstdarstellungen, Leipzig, 1924. Son dos tomos, y es en el primero donde Otto Mayer recuerda sus andanzas, con una pluma por cierto bien entretenida, páginas 153 y sgs. También del mismo Mayer Ein Stück curriculum vitae en Deutsche Juristen Zeitung, 1909, páginas 1041 y sgs. Ha estudiado al personaje de una manera muy completa y desde la perspectiva que a este libro interesa, Erik Volkmar Heyen, Otto Mayer, Studien zu den geistigen Grundlagen seiner Verwaltungsrechtswissenschaft, publicado en la colección de la Hochschule Speyer, Berlín, 1981. Por cierto que en esta obra se cita una crónica familiar escrita por la madre de Otto Mayer entre 1895 y 1897 que yo no he podido encontrar (nota 6 del primer capítulo). Sobre su “método”, A. Hueber, Otto Mayer. Die “juristische Methode” im Verwaltungsrecht, 1982.

²¹ De origen suizo, ejerció la docencia en Berna, Giessen y Heidelberg, dejando muchas obras relacionadas con el derecho mercantil y, especialmente, con el de las sociedades anónimas.

²² Cuando el joven Otto Mayer le escucha es ya Mittermaier un hombre muy mayor (para lo usual en la época) pues había nacido en 1787. Mittermaier había sido parlamentario y persona de influencia en los medios políticos, especialmente en las décadas de los treinta y de los cuarenta, y como jurista dejó una vasta obra sobre asuntos de derecho penal y derecho procesal criminal.

²³ A Bluntschli ya lo conocemos. Zöpfl había actuado también como diputado siendo en Heidelberg catedrático de historia del derecho alemán. Escribió también mucho sobre Bamberg y su historia jurídica pues era oriundo de esta bellísima ciudad.

del que saca buenas utilidades para su posterior andadura intelectual. Aún permaneció en Berlín otro semestre, que aprovecha además para ir al teatro y visitar museos.

En el otoño de 1867 está de nuevo en Erlangen y de allí recuerda al romanista von Scheurl. Esos años son muy movidos, la guerra con Dinamarca ha encendido los ánimos y agitado los debates y las pasiones, el joven Mayer se convence de la fuerza de Prusia y defiende su condición “dirigente” en Alemania, incluso maneja el dialecto berlinés, para desesperación de su madre y complaciente indiferencia del padre. Después, cuando estalla la guerra contra Napoleón, el joven Otto hubiera ido de buen grado a las trincheras si no se lo hubiese impedido la debilidad de su vista pero saluda en uno de sus trabajos literarios (Dina): “¡Victoria, victoria! ¡Oh conmovedora voz de la victoria! ¡Cómo resuena ahora el nombre de Sedán en todo el mundo! Las generaciones nos envidiarán por haber vivido algo tan grande... queremos echar a volar como las águilas” (Otto Mayer dejó una obra literaria de interés).

Pero, comedido y reflexivo, piensa en la carrera académica sin descartar el ejercicio de la profesión de abogado, que le seduce mucho. Termina los exámenes, se prepara, con el período de prácticas, para el de Estado y, en fin, para el doctorado, que consigue con una tesis sobre “la justa causa en la *traditio* y en la *usucapio*”. Y manda a una revista el que sería su primer trabajo científico, sobre un asunto de derecho romano. Obtiene entonces un puesto en la Administración de justicia, que acepta de forma provisional pues tiene la cabeza ya resueltamente en otras aventuras profesionales e intelectuales. En junio de 1871 está en Colonia con su padrino dispuesto a que éste le introduzca en la práctica del derecho francés. Le permite que intervenga en los asuntos que lleva su despacho, incluso pronto los lleva el joven solo, “me sentía como un cachorro a quien hubieran echado al agua para que aprendiera a nadar y realmente aprendí”. Acepta después trasladarse a Estrasburgo en un momento (noviembre de 1871) en el que la opción por esta ciudad, como hemos visto en el caso de Laband, tenía unas claras connotaciones patrióticas. A Estrasburgo va pues y allí ejerce la abogacía ante el Tribunal de guerra, ante el jurado, una novedad en el derecho alemán, escribe en los periódicos pero sobre todo anuda fructíferas amistades que le serían de gran utilidad y ayuda.

El procurador general (a la sazón una autoridad parecida a un ministro de justicia) le recomienda, por razones otra vez patrióticas, abrir un despacho de abogado en Mülhausen donde no había ningún ejerciente alemán²⁴. El joven Mayer (joven de 26 años) allá se marcha con la idea de volver pronto a

²⁴ Ciudad que había pertenecido a Suiza (desde la paz de Westfalia), después a Francia y, tras la guerra franco - prusiana, pasó a Alemania.

Estrasburgo para habilitarse como docente. Transcurridos dos años, “y pasada la primera borrachera” (según sus palabras), la afición al estudio sereno y a los asuntos científicos vuelven. Estrasburgo es la meta, aunque sea necesario hacer sacrificios. Escribe para la *Zeitschrift für französisches Zivilrecht* un artículo sobre la “indivisibilidad de la confesión judicial” y manda al editor “el efecto real de la obligación” donde analiza la expresión del Código civil “*possession vaut titre*”. Le queda tiempo para otro envío: ahora a la *Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht* sobre la competencia desleal.

Con este equipaje, en el otoño de 1880, se traslada a Estrasburgo, abandonando un despacho profesional de óptimos rendimientos, “pero no eran estos los que a mí me interesaban ni atraían”. En uno de sus relatos literarios hay un personaje que recita unos versos: “quiero vivir libre, sencillo y recto / quiero ser libre, no un esclavo del dinero”.

Se habilita Otto Mayer como *Privatdozent* en derecho civil y derecho internacional privado con un trabajo sobre “la capacidad jurídica de las sociedades anónimas extranjeras” (febrero de 1881) y, de acuerdo, con el consejo recibido de Laband, anuncia ya para el semestre de invierno de ese mismo año sus clases. ¿De qué materia? Pues de derecho administrativo. Un poco extraño suena pero la realidad es que el nuevo docente no quería molestar a nadie ni a nadie hacer competencia alguna²⁵. Además disponía de la obra de Dufour sobre derecho administrativo²⁶ que, si había manejado con fruto

²⁵ Las enseñanzas específicas de derecho administrativo se habían ido liberando de su vinculación al *Staatsrecht* desde las aportaciones de Robert von Mohl y de Lorenz von Stein. Después de 1871 su consolidación vendría de la mano del impulso de la autonomía local, de la introducción de la jurisdicción contencioso - administrativa en los distintos territorios alemanes, de su aceptación como ámbito autónomo de clases magistrales en casi todas las Facultades de Derecho así como de su incorporación a las materias de examen para los estudiantes. En los comienzos del siglo hay que recordar la monumental obra de Günther Heinrich von Berg *Handbuch des deutschen Polizeyrechts* en siete tomos aparecidos entre 1799 a 1809. Después, Robert von Mohl, Gerber, F. F. Mayer, G. Meyer son, entre otros, nombres relevantes en esta evolución, y a todo ello se añadiría la fuerza y el empuje de Otto Mayer, un ciclón. Véase el libro de Hans Joachim Feist, *Die Entstehung des Verwaltungsrechts als Rechtsdisziplin*, 1968, in toto, aunque especialmente, páginas 105 y sgs.

²⁶ A Dufour, ya muerto cuando Otto Mayer recurre a su obra para hacer frente a sus compromisos docentes, se debe un *Traité général du droit administratif appliqué ou exposé de la doctrine et de la jurisprudence* publicado en 1844 (las ediciones posteriores aumentaron considerablemente y así la de 1871, que es la tercera, aparece en ocho tomos). Dos obras más de cierto relieve hay que anotar de Dufour, *De l'expropriation et des dommages causés à la propriété* (1858) y *De la décentralisation* (1865). Las otras obras de manejo frecuente en la Francia del momento eran especialmente la de Laferrière, *Cours de droit public et administratif* publicada a partir de 1839 y la de Batbie, *Traité théorique et pratique du droit public et administratif*, empezada a publicar a partir de 1881.

para sus pleitos, también podría servir con análogo rendimiento para sus clases.

A fines de 1882 es ya profesor extraordinario aunque ha tenido algún problema con su nombramiento: la facultad le propone de forma unánime pero el gobernador del nuevo Land se opone o da largas al asunto, Mayer se arma de paciencia y al final es el mismo gobernador quien le invita a comer y de allí, de aquella mesa, nace la paz entre ambos hombres y con ella el nombramiento²⁷. La carrera académica avanza viento en popa, lo cual no es obstáculo para que Mayer atienda otras obligaciones que forman parte de sus deberes como ciudadano y como persona. Su religiosidad es determinante en su vida, una religiosidad alejada tanto de “la vulgar superstición como del descreimiento cultivado”²⁸.

Mayer, protestante, participa activamente en las instituciones eclesiásticas (en el diaconado y en el Sínodo) y actúa como asesor jurídico de la Iglesia evangélica. De ahí que, a lo largo de su vida, escribiera mucho sobre las relaciones Iglesia - Estado²⁹ y que dedicara un libro de carácter literario a cuestiones relacionadas con la fe: el aparecido en 1916 titulado Vom Unbeschreiblichen und vom Unzulänglichen. Drei Geschichten (tres historias sobre lo indescriptible y lo insuficiente) donde hay un poema en el que empieza diciendo “estrellas de lo alto, ejército de luz, eterno milagro...”. En el final de su cuento antes citado Fortunatus Laatschy, cuando el joven abogado (el elemento autobiográfico es claro) puede prometerse a su adorada novia, reconocen

²⁷ El gobernador era a la sazón Manteuffel, de la saga de los Manteuffel, políticos y grandes militares. Este era en concreto Edwin Hans Karl que llegó a mariscal de campo y que se distinguió en la guerra de Schleswig Holstein, después en la de Prusia contra Austria y como un héroe fue distinguido tras finalizar la de Prusia contra Francia, recibiendo la gran cruz de Hierro, la orden del Águila Negra y, además, una renta vitalicia. El desempeño de su cargo en Elsaß - Lothringen fue muy polémico pues se le acusó de perjudicar los intereses de los empleados alemanes por ganarse las simpatías del clero y de los prohombres locales. Este episodio con Otto Mayer demuestra probablemente que tales críticas no eran muy desacertadas.

²⁸ Gerhard Anschütz se refirió admirativamente y con envidia a la facilidad con que Otto Mayer sabía unir su “sentido científico” y su “piedad cristiana” en carta a su viuda de la que informa Heyen, Otto Mayer, Studien... op. cit. pág. 35 y nota 47. El mismo autor da cuenta de la obra Mein Bekenntnis. Verwandten und Freunden zum Andenken an Prof. Dr. Otto Mayer, obra manuscrita que lleva fecha de 1927.

²⁹ Así los trabajos Staat und Kirche en la “Realenziklopädie für protestantische Theologie und Kirche”, Bd. 18, Leipzig, 1906, páginas 707 y sgs o la conferencia pronunciada ante la Conferencia general de la Iglesia evangélica en Mannheim, en 1909: Ist eine Änderung des Verhältnisses zwischen Kirche und Staat anzustreben?, entre otros trabajos jurídicos y reseñas de libros sobre esta materia. Todo ello puede consultarse hoy en Kleine Schriften ... cit. II, páginas 193 y sgs.

ambos, tras la felicidad, “la mano de quien dirige los corazones de los hombres como los arroyos del agua”. Y cuando ambos vuelven desde el campo por el que pasean hacia la ciudad, el alma llena de los bienes de Dios y de la Naturaleza, saben que, “aunque allá abajo, acecha la lucha por la vida, ¿qué les importa a ellos cuando saben que juntos avanzan hacia la patria común”.

Religión, patria, pueblo y también familia: los andamios de la vida del jurista. La familia sustentada en el matrimonio que acostumbra a “tener deberes y a cumplirlos con fidelidad, aunque no gusten”, un entrenamiento éste que sirve al “interés del pueblo”. Mayer escribió un dictamen sobre el divorcio que dedicó a su mujer con estas palabras: “a mi compañera durante doce años en la lucha contra el divorcio”³⁰.

Mayer fue un monárquico muy moderado (cuando llegó el momento se resignó sin demasiados aspavientos al cambio de régimen³¹), liberal, crecido y educado en los ideales del partido del progreso (*Fortschrittspartei*), aunque con un fuerte escepticismo hacia el sentido de Estado de la sociedad burguesa, Bismarck lo conduciría hacia los nacional-liberales, lo que se pone de manifiesto muy claramente pues incluso colabora con periodistas alineados a favor de esta tendencia política. Pero hacia el cambio de siglo se aparta de ellos acercándose a la unión nacional social de Naumann y el partido popular del progreso (*Fortschrittliche Volkspartei*) al que se habían unido los liberales de izquierda en 1910, como ya se ha visto. Tras la guerra de 1914 esto significaba mantener opiniones que estaban entre el partido popular de Alemania (*Deutsche Volkspartei*) y el partido democrático alemán (*Deutsche Demokratische Partei*), lugar donde se refugiaban muchas tendencias dispares pero todos juntos dispuestos a sostener la República de Weimar.

En el ejercicio de su oficio profesoral Mayer quiere sacar partido a sus excelentes conocimientos del derecho francés y por eso se decide a preparar la Theorie des französischen Verwaltungsrechts³², un antecedente de su “derecho administrativo

³⁰ Titulado Empfiehl es sich, die Ehescheidungsgründe in der vom Entwurf des bürgerlichen Gesetzbuches beabsichtigten Weise zu beschränken? En *Verhandlungen des deutschen Juristentages*, 1889, segundo tomo, páginas 92 y sgs.

³¹ En una tradición que venía de la acomodación que habían practicado años atrás las clases dirigentes en un principio reticentes o adversarias de Bismarck y que, al cabo, se sometieron a su “Realpolitik”. Como decía Rochau (un buen exponente de este modo de reaccionar, como ya sabemos) “la Realpolitik no se mueve en un nebuloso futuro sino en el inaplazable presente, porque encuentra su sentido no en la realización de ideales sino en la consecución de determinados fines”, así su Grundsätze der Realpolitik que ha sido citado y cuyo primer tomo salió en 1853 y el segundo en 1869. La cita procede de éste y, en concreto, de su Introducción.

³² El libro se publica en 1886 y pretender ser “útil a los jueces y funcionarios”, según explica en su Introducción. Tiene una estructura muy diferente de lo que luego será su derecho alemán pues se

alemán". Quiere emplear un método nuevo, partiendo del derecho privado que conoce bien por sus estudios y por sus años de abogado en Mülhausen, se enfrenta a los tomos de las sentencias del Consejo de Estado ayudado por la doctrina de los autores franceses que habían contribuido a forjar sus instituciones jurídicas y al cabo un "sistema" bien satisfactorio. Se trataba, según sus palabras, de "traducir al alemán la teoría francesa del derecho administrativo, vertiéndola al modo de pensar de los juristas alemanes". El libro conoció el éxito aunque Laband, con su gran autoridad, lo criticó en una recensión al calificar al derecho administrativo como "un conglomerado de derecho civil, penal, procesal y político, al que no puede dotarse de independencia ni sustantividad"³³.

Lo que Mayer aporta de nuevo, pese a la opinión de Laband, es el hincapié que hace en lo que él llama "la realidad del derecho"³⁴, "todo derecho es real o no es derecho", proclama, así como la confianza que tiene en el estudio y en la explicación de las "instituciones jurídicas" entendidas como medios que sirven para dominar la abundancia del material con que el jurista ha de enfrentarse y para formar con todas ellas un "sistema" que es el propio de la ciencia del Derecho. Sus años de abogado le han convencido de la importancia que tiene la incorporación al material jurídico de las opiniones de los tribunales de justicia, de la contemplación del Derecho como algo "real y vivo", pues las sentencias no son "conferencias de cátedra", pero también contribuyeron a perfilar sus puntos de vista las enseñanzas derivadas de sus lecturas de Hegel (sin que Mayer fuera nunca un hegeliano consecuente, si es que tales especímenes existen) y, más claramente, las transmitidas por su director de tesis, von Scheurl, un hombre que venía de la tradición de Puchta, el influyente pandectista sucesor de Savigny en la cátedra de Berlín, como se sabe. Las colecciones de sentencias son "un indispensable medio

analizan en capítulos separados las autoridades administrativas, la policía, los establecimientos y otras personas jurídicas, el patrimonio del Estado, y la Administración corporativa o autónoma. En la bibliografía cita las fuentes clásicas de la época: Batbie, Dufour, Gauthier, Gerando, Laferrière, Portalis, Vivien...

³³ La recensión, lo hemos visto a lo largo de las páginas precedentes, tenía gran prestigio en Alemania y en absoluto era tarea confiada a principiantes. Laband, Jellinek y Otto Mayer firmaron muchas, de libros de autores extranjeros pero también de colegas de mayor o menor rango que el recensionista. La referida en el texto de Laband es larga y crítica con la obra de Mayer (Laband era a la sazón un catedrático consagrado mientras que Mayer era todavía extraordinario), apareció en el *Archiv* y hoy se puede leer con facilidad en Laband. Abhandlungen... cit. II, páginas 195 y sgs, en concreto, pág. 201. Laband reprocha a Mayer no ser consecuente con su intención de explicar el derecho francés pues, señala, "tiene [Mayer] una original y en parte subjetiva concepción del derecho administrativo francés al que dota de una personal conformación" (pág. 195). Laband no comparte la contundencia con la que Otto Mayer afirma que "toda la actividad de la Administración es puro ejercicio de la autoridad sobre los particulares" (pág. 205).

³⁴ La distancia metodológica de Otto Mayer respecto de Laband (y también de Gerber) ha sido subrayada por Hueber, Otto Mayer. Die "juristische" ... cit. páginas 18 y sgs.

de ayuda” porque las construcciones y las ideas jurídicas aparecen solo de verdad “cuando la diversidad y la variedad de la vida percute en la regla jurídica que el Tribunal maneja”³⁵. A su vez, el contenido de las sentencias, que escriben jueces que no son máquinas abstractas sino hombres, permite desarrollar “principios jurídicos” y es esto lo que constituye el verdadero “derecho de juristas”.

Para él, el método jurídico es bueno “si, convenientemente usado, se extrae de él algo bueno; si no es así, el método es malo”. Una crítica suya descalificadora era atribuir a una determinada opinión “falta de lógica” o ser “un vacío formalismo jurídico” o “haber perdido el sano sentido de la realidad”. Pero, frente a quienes han querido presentar a Otto Mayer como un jurista demasiado “abogadil”, es conveniente recordar que sostuvo que las facultades de Derecho deben transmitir “una formación amplia del espíritu del Derecho” sin que en ningún caso puedan degradarse a “escuelas profesionales” donde se aprenden simples “habilidades prácticas”.

A sus incursiones en territorio francés le sigue el trabajo, publicado en el *Archiv des öffentlichen Rechts* (1888), sobre los contratos, más específicamente sobre “la doctrina del contrato de derecho público”³⁶ con el que quiso explicar que ni los *pacta censoria* del derecho romano ni el *contrat administratif* del derecho francés ni el *Staatsdienstvertrag* (nombramiento de funcionarios) eran verdaderos contratos y, si habían adoptado este nombre, era sin duda por su parecido con ellos. Para Mayer, que con todo no excluye radicalmente su existencia, está muy claro que el contrato exige igualdad entre las partes, “solo es posible entre iguales” y esta es su seña de identidad más cabal. Su caldo de cultivo más propio es el derecho privado pero también se puede dar en el derecho público cuando quienes intervienen en su celebración son “iguales”, como ocurre cuando se trata de una relación entre sujetos con equivalente poder público, un ejemplo de las cuales es el de los Estados en el marco de la vida internacional.

Es Binding, el penalista, quien, como impulsor de la publicación de obras que habían de contribuir a edificar un “sólido sistema” en las diversas ramas de la

³⁵ Mayer proclamaría la deuda que tenía contraída con la jurisdicción contencioso - administrativa prusiana pues afirmaba leer con mucha atención sus sentencias. Una materia ésta de la que muy pronto se ocuparían juristas prestigiosos como G. Anschütz, tal como se recuerda en el libro de U. Stump, Preußische Verwaltungsverfahren 1875 - 1914, Verfassung, Verfahren, Zuständigkeit, 1980.

³⁶ Zur Lehre vom öffentlichenrechtlichen Verträge, trabajo este que hoy es de fácil consulta en Otto Mayer, Kleine Schriften zum öffentlichen Recht, dos tomos, 1981.

ciencia jurídica alemana³⁷, le encarga escribir un tratado de derecho administrativo. Le parece demasiado pronto, su pensamiento aún no está lo suficientemente maduro. Pero se pone a ello: tras cuatro años recogiendo material y tres trabajando sobre el mismo y escribiendo, sale el primer tomo en 1895, el segundo en 1896. Con ella Otto Mayer alcanzaría el gran renombre que aún hoy conserva.

IV

Este repaso somero de las grandes cabezas del siglo XIX en Alemania ha puesto de manifiesto la riqueza del mundo jurídico alemán, que no admite comparación con la de ningún otro pueblo. ¿Causas? Si queremos evitar el sendero peligroso de las explicaciones que brinda la psicología colectiva, será necesario aceptar que la compleja estructura política del Sacro Imperio Romano Germánico propició el pensamiento jurídico galano pues en aquellas cortes que habían de defenderse del emperador y del papa a un tiempo, o la misma cabeza del imperio en permanente pugna con las ambiciones temporales de la Iglesia y de los príncipes díscolos, era lógico que dieran buenos tallos las plantas del distinguo, de la sutileza y del sofisma, tan consustanciales con el razonar jurídico. El mundo del poder, de su conservación y de su expansión, es el mundo del guerrero pero también el del jurista que, por encima o más allá de las exigencias de las armas, va tejiendo su juego inacabable de argumentos, refutaciones y considerandos a la sombra propicia de legajos, digestos y pandectas. Es pertinente recordar que en alemán la palabra *Hof* significa *corte*, es decir, lugar de residencia del soberano en las monarquías, pero también significa *patio interior*, *finca* o *granja*, de lo que cabe deducir que el jurista de corte tenía mucho de personaje doméstico, como el palafrenero o el copero, a quien se proporcionaba el sustento a cambio de un latinajo (o de su silencio) como al eclesiástico se recompensaba con una dignidad cuando bendecía y perdonaba los quebrantos de los mandamientos que los señores se veían impulsados a perpetrar en virtud de sus obligaciones guerreras y linajudas.

Alemania es además el país del pensamiento. Un siglo como el XIX empieza tratando de digerir los libros de Kant pero enseguida se encuentra con los de Fichte, con los de Hegel, y rumiar todas sus enseñanzas exige muy buena boca y una disposición de ánimo y una entrega muy acogedoras. Los grandes juristas leyeron a los grandes filósofos, lo que viene a corroborar que la filosofía explica los delicados mecanismos sociales. Esta dimensión de la filosofía estaba bien presente en el quehacer de los cultivadores de una ciencia ancilar como es

³⁷ Objetivo éste del mismo Binding (Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft) en el derecho penal o de Windscheid en el derecho civil. Debe verse para una panorámica general el trabajo de Philipp Zorn, Die deutsche Staatsrechtswissenschaft seit 1866 en *Jahrbuch des öffentlichen Rechts*, 1907, páginas 47 y sgs.

cabalmente la jurisprudencia y de ahí sacaron bien jugosos frutos. No es casualidad tampoco que Alemania haya proporcionado al mundo los más cualificados teólogos como probablemente tampoco es casualidad que, en el terreno de las letras, Alemania (el siglo XIX es precisamente bien claro), después de la gran cordillera que representan Hölderlin, Goethe o Schiller, diera grandes y prolíficos escritores como Fontane o Heinrich Heine, pero sin llegar nunca a la exuberancia de las literaturas francesa o española, infinitamente más nutridas y de más selectos recursos. Por contra, surgen en los estudios filológicos la gramática histórica y la comparada que hace uso por vez primera de la metodología científica, poniéndose así los cimientos de la lingüística moderna debiéndose anotar nombres como Franz Bopp, los hermanos Grimm, August Schleicher, Karl Verner, Karl Brugmann, abejas reinas de un panal incansable y concienzudo de filólogos, por no citar al inclasificable Wilhem von Humboldt.

Procede pues subrayar, porque en esta indispensable observación estábamos, la gran riqueza que el estudio del derecho presenta en aquellas tierras. También cómo la formación de los más acreditados iuspublicistas se macera en los estudios del derecho privado, ese fondo común, inevitable y eterno, de la ciencia jurídica.

Gran momento pues este de la segunda parte del siglo en las facultades alemanas de Derecho pues ahí ha quedado una obra de gran porte, una obra robusta y nervuda, que es lógico haya servido de guía a las generaciones posteriores en su país y a muchas también en el extranjero. No he tratado a los otros grandes como Savigny, como Puchta, como Windscheid, no digamos Jhering, invitados permanentes al coloquio científico que, aún hoy, se entabla entre los juristas del mundo entero. Albrecht se sacó de la manga nada menos que la teoría de la personalidad jurídica del Estado, un huevo de colón con el que desde entonces se han confeccionado cientos de guisos. Gracias al método jurídico propiciado por Laband, que extrae sus esquemas de Puchta y de Gerber, se abre un nuevo camino en el tratamiento de las grandes cuestiones de la convivencia pública en el que hasta entonces habían compartido mesa, junto a los juristas, los políticos, los economistas o los historiadores, limpiando así los establos de Augias de una forma por cierto más honrada que lo hiciera Heracles en el mito clásico; Otto Mayer es un prodigio de actividad, un mago de la sistematización y un canal por el que fluyó hacia el derecho alemán el gran modelo francés enriqueciendo aquél con las aguas de este.

Un buen ejemplo todo ello para reflexionar en un momento como el presente de tanta especialización bobalicona y apresurada.